

TABLE DES MATIÈRES

1

La médiation : comment remettre l'ouvrage vingt fois sur le métier ? 7

Pierre-Paul RENSON

avocat spécialiste en droit des biens, médiateur agréé en matière civile et commerciale,
signataire de la charte de droit collaboratif, collaborateur scientifique à l'U.C.L.,
secrétaire de la commission fédérale de médiation

Introduction 9

Section 1

Est-il judiciaire de définir légalement la médiation ? 10

A. Ce qui distingue la médiation au sens de la septième partie du Code judiciaire des autres MARC 10

1. Médiation et conciliation 10

2. Médiation et arbitrage 11

3. Médiation *sensu stricto* et médiation institutionnelle 11

4. Autres formes de « médiation » 12

5. Médiation et négociation collaborative 12

B. Une pluralité de définitions de la médiation 13

C. Pourquoi définir légalement la médiation ? 13

Section 2

Le champ d'application de la médiation doit-il être étendu (art. 1724 C. jud.) ? 14

A. Ratione materiae 14

B. Ratione personae 15

Section 3

La médiation contractuellement obligatoire (art. 1725 C. jud.) 16

A. Principe 16

B. Effets d'une clause de médiation 16

C. Illustration - Le cas de la copropriété 17

D. L'attrait et la rédaction d'une clause de médiation 17

Section 4

Faut-il réformer certaines exigences minimales à remplir pour devenir médiateur agréé (art. 1726 C. jud.) ?	18
A. La distinction entre les médiateurs agréés et les autres médiateurs	18
1. Principe	18
2. Les exigences requises de tout candidat médiateur agréé	19
B. L'expérience adaptée à la pratique de la médiation	20
C. La formation	20
1. La réglementation de la commission fédérale de médiation	20
2. Réformer les exigences minimales de formation	23
D. Les exigences d'indépendance, d'impartialité et de neutralité	25
E. La déontologie	25
1. L'interdisciplinarité et la double déontologie	25
2. Le Code de bonne conduite du médiateur agréé	26
F. Le contrôle de qualité	28
1. Les dangers liés à certaines « mauvaises » pratiques	28
2. La directive 2008/52/CE	29
3. Le contrôle de qualité indirect existant en Belgique	29
4. Est-il judicieux d'établir des formulaires d'étude de satisfaction, de tenir compte de statistiques de réussite et d'organiser une supervision étatique ?	30

Section 5

Le titre de médiateur agréé doit-il être protégé ?	31
---	----

Section 6

Le Code judiciaire doit-il expressément exclure le cumul des fonctions de juge et de médiateur agréé ?	31
---	----

Section 7

Est-il nécessaire de réformer la structure et les missions de la commission fédérale de médiation (art. 1727 C. jud.) ?	32
A. La composition de la C.F.M. et ses missions actuelles	32
B. Améliorer le fonctionnement de la C.F.M.	34
C. L'impact d'une éventuelle réforme de la structure de la C.F.M. sur l'agrément des médiateurs : vers une suppression des spécialités ?	34
D. De nouvelles missions	35
E. L'importance d'un refinancement et du cadre administratif	35

Section 8

La confidentialité doit-elle être améliorée (art. 1728 C. jud.) ? 36

- A. *De lege lata* 36
 - 1. La directive 2008/52/CE 36
 - 2. L'article 1728 du Code judiciaire, son absence de caractère d'ordre public et l'état de nécessité..... 37
- B. *De lege ferenda*..... 40

Section 9

Le caractère volontaire de la médiation (art. 1729 C. jud.) et les incitants..... 40

- A. **La médiation relève de la liberté des parties**..... 40
- B. **L'avocat et le juge tous deux prescripteurs et promoteurs de la médiation**..... 41
 - 1. L'article 2.12 du Code de déontologie d'AVOCATS.BE doit-il être transformé en obligation?..... 41
 - 2. À quel moment est-il opportun pour un avocat de prescrire la médiation?..... 42
 - 3. Prescrire la médiation : une preuve d'expérience de l'avocat 42
 - 4. Les invitations faites par le juge 43
 - 5. Les informations dispensées par le juge et la comparution personnelle des parties .. 43
 - 6. Les permanences d'information organisées dans les palais de justice..... 44
- C. **Doit-on exiger des parties qu'elles motivent expressément le refus d'une médiation ?**..... 45
- D. **Est-il opportun d'étendre les pouvoirs du juge quant au recours à la médiation et au choix du médiateur ?**..... 45
 - 1. La médiation judiciairement obligatoire, l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et les incitants en termes de dépens..... 45
 - 2. Permettre au juge d'imposer le choix du médiateur dans certains cas..... 47

Section 10

La médiation est-elle moins onéreuse qu'un procès ? 48

- A. **Principe**..... 48
- B. **Illustration** 49

Section 11

La prise en charge des coûts 50

- A. **Principe**..... 50
- B. **L'intervention d'un assureur protection juridique**..... 50
 - 1. L'arrêté royal du 15 janvier 2007..... 50
 - 2. Certaines initiatives contractuelles antérieures à la loi du 9 avril 2017..... 51

3. Le caractère problématique de l'exclusion contractuelle des avocats de la phase précontentieuse.....	51
4. La réforme de l'assurance protection juridique annoncée depuis octobre 2016.....	52
5. La loi du 9 avril 2017.....	54
C. L'assistance judiciaire	55
D. À partir de quel moment la médiation génère-t-elle des coûts ?	56
E. La T.V.A.	57
1. <i>De lege lata</i>	57
2. <i>De lege ferenda</i> : est-il judicieux de vouloir maintenir l'exemption en matière familiale?.....	57
F. Le Code de droit économique	58
Section 12	
La demande de médiation	58
A. La demande de médiation volontaire	58
B. La demande de médiation judiciaire	59
Section 13	
Les effets de la médiation en matière de prescription et sur les procédures en cours	59
A. La prescription	59
B. Les procédures en cours	60
1. La médiation volontaire.....	60
2. La médiation judiciaire.....	60
Section 14	
De la prémédiation à la transcription de certains accords	61
A. La prémédiation	61
B. Le processus <i>stricto sensu</i>	62
1. Le plus petit commun dénominateur.....	62
2. Le rôle des parties et du médiateur durant la phase des options.....	62
3. Les négociations.....	63
4. La fin du processus et la rédaction d'un éventuel accord.....	63
C. L'homologation judiciaire de l'accord	64
1. Le principe de la convention loi et le risque de nullité.....	64
2. L'utilité d'une homologation judiciaire.....	64
3. Les conditions pour obtenir une homologation.....	64
4. La demande d'homologation et le juge compétent.....	65
5. Que faire en cas de convocation en chambre du conseil?.....	66
6. Le délai de prononcé et les recours éventuels.....	66

D. La transcription de certains accords de médiation	67
1. La transcription : une formalité de publicité foncière.....	67
2. Les conditions pour qu'une décision homologuant un accord de médiation soit susceptible de transcription.....	67
Section 15	
La responsabilité du médiateur agréé	68
Section 16	
Faut-il légalement conférer à la négociation collaborative une protection similaire à la médiation ?	70
A. Une consécration légale de la négociation collaborative est-elle indispensable ?	70
B. Faut-il garantir la confidentialité de la négociation collaborative dans les mêmes termes que l'article 1728 du Code judiciaire ?	71
C. Est-il judicieux de permettre au juge d'ordonner aux parties de recourir à une négociation collaborative ?	71
D. Les avocats collaboratifs présentent-ils les mêmes garanties que le médiateur agréé ?	72
Conclusion	72

2

Le droit collaboratif à l'aube de sa reconnaissance légale ?..... 75

Carine VANDER STOCK et Anne-Marie BOUDART

avocates au barreau de Bruxelles, médiatrices familiales agréées,
signataires de la charte de droit collaboratif

Introduction	76
A. Origines du droit collaboratif	76
B. Le droit collaboratif, un état d'esprit	77
C. Le droit collaboratif et les autres modes alternatifs de résolution des litiges	78
1. Le droit collaboratif.....	78
2. La médiation.....	79
3. La négociation traditionnelle.....	79
4. La conciliation.....	80

5. L'arbitrage	81
6. La tierce décision obligatoire	81
Section 1	
Le « collaborativement belge » ou le modèle belge actuel du droit collaboratif	82
A. Une pratique garantie par la déontologie de l'avocat	82
B. Une charte et un accord de participation	83
C. Une prochaine reconnaissance légale ?	83
Section 2	
L'avant-projet de loi visant à introduire le droit collaboratif dans le Code judiciaire	84
A. Genèse du projet de loi : un travail conjoint d'AVOCATS.BE et de l'O.V.B.	84
B. État actuel du travail législatif et réserves	84
C. Analyse de l'avant-projet de loi en cours	85
1. Définition légale du droit collaboratif (projet d'article 1738 nouveau du Code judiciaire)	85
2. Agrément en qualité d'avocat collaboratif (projet d'article 1739, § 2, nouveau du Code judiciaire)	86
3. Mise en place du processus (projet d'article 1740 nouveau du Code judiciaire)	87
4. Les effets : la suspension de la prescription (projet d'article 1741, §§ 2 et 3, nouveau du Code judiciaire)	89
5. La fin du processus (projet d'article 1742 nouveau du Code judiciaire)	89
6. Le mandat de l'avocat et le retrait en cas d'échec du processus (projet d'article 1743, §§ 1 ^{er} à 3, du Code judiciaire)	90
7. Intervention de tiers (projet d'article 1744, §§ 1 ^{er} et 2, nouveau du Code judiciaire)	91
8. Communication des informations et documents (projet d'article 1745, §§ 1 ^{er} et 2, nouveau du Code judiciaire)	92
9. La confidentialité (projet d'article 1745, § 3, nouveau du Code judiciaire)	94
10. L'accord de droit collaboratif (projets d'article 1746, §§ 1 ^{er} et 2, nouveau ainsi que d'article 1738 nouveau du Code judiciaire)	95
11. L'homologation des accords et l'acte d'avocat	96
12. La prise en charge du coût du processus collaboratif (projet d'article 1747, §§ 1 ^{er} et 2, nouveau du Code judiciaire)	97
13. Entrée en vigueur (article 219 du projet de loi relatif à l'entrée en vigueur)	97
Considérations finales	98

3

**Le droit de l'arbitrage après
la loi « pot-pourri IV »**

101

Olivier CAPRASSE

professeur à l'ULiège et à l'U.L.B., avocat au barreau de Bruxelles

Introduction 102

Section 1

Procédure arbitrale et liberté 105

A. **Principes** 105

1. Fixation des règles procédurales 105

2. Détermination du lieu de l'arbitrage 106

3. Langue(s) de l'arbitrage 106

4. Le principe de loyauté procédurale 107

B. **Introduction de la procédure** 107

C. **Conduite de la procédure** 108

1. Échanges de conclusions 108

2. Absence de défaut 108

3. Procédure orale 109

4. Obtention et appréciation de la preuve 109

5. Mesures provisoires et conservatoires 112

6. Intervention de tiers 113

Section 2

Ajustements résultant de la loi du 25 décembre 2016 114

A. **Deux suppressions utiles : la mention du lieu où la sentence est rendue
et le dépôt de la sentence au greffe du tribunal de première instance** 114

B. **Confirmation des conditions d'application de la sixième partie du Code
judiciaire** 115

C. **Suppression de la référence aux dispositions du Code de droit
international privé** 116

D. **Modes d'introduction des demandes – Compétences – Recours** 116

E. **Points divers mais importants, s'agissant notamment des modes
de calcul de délais** 118

Section 3

Entrée en vigueur 119

4

**La tierce décision obligatoire,
un mode alternatif de règlement des litiges** 121

Benoît KOHL

professeur ordinaire à l'ULiège, avocat au barreau de Bruxelles

Alexandre RIGOLET

assistant à l'ULiège, avocat au barreau de Bruxelles

Introduction 122

Section 1

Principes et distinctions 122

- A. **Définition** 122
- B. **Un mode alternatif de règlement des litiges** 123
- C. **Davantage qu'un mode alternatif de règlement des litiges** 123
- D. **Nature juridique et distinctions** 125
 - 1. La nature juridique des relations entre les parties 125
 - 2. Distinction avec certains types d'expertise 126
 - 3. Distinction avec d'autres formes de « *vastellingsovereenkomsten* » 127

Section 2

**Conditions de validité de la convention de tierce décision
obligatoire** 132

- A. **Conditions de forme** 132
- B. **Conditions de fond** 133
 - 1. Principes généraux 133
 - 2. La licéité de la clause ou de la convention de tierce décision obligatoire 133
 - 3. La protection du consommateur 136
 - 4. La capacité des parties 137
 - 5. Le consentement et ses vices 138
- C. **L'autonomie de la convention de tierce décision obligatoire** 139

Section 3

Aperçu de la procédure de tierce décision obligatoire 141

- A. **Principes** 141
- B. **Désignation du tiers** 141
- C. **Règles de procédure** 144

Section 4	
Caractéristiques de la « décision »	146
Section 5	
Rôle et pouvoirs du juge	147
A. Le juge en tant que soutien à la procédure	147
1. Confirmation de la validité de la convention de tierce décision obligatoire.....	147
2. L'une des parties refuse de collaborer à la procédure	147
3. Le tiers refuse sa mission.....	149
4. Le tiers accepte sa mission mais ne l'exécute pas	150
B. Le juge face à la décision du tiers	151
1. Le principe du respect de la volonté des parties.....	151
2. Les pouvoirs de contrôle du juge.....	152
3. Les sanctions par le juge de la décision du tiers et leurs conséquences.....	156
En guise de conclusion : l'utilité de la tierce décision obligatoire.	161